

Fijnchemie, organisatiecriminaliteit en bedrijfsculturen

Citation for published version (APA):

van den Heuvel, G. (2005). Fijnchemie, organisatiecriminaliteit en bedrijfsculturen. In A. H. E. C. Jordans (Ed.), *Praktisch strafrecht: Liber amicorum J.M. Reijntjes* (1 ed., pp. 233-246). Wolf Legal Publishers.

Document status and date:

Published: 01/07/2005

Document Version:

Accepted author manuscript (Peer reviewed / editorial board version)

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Fijnchemie, organisatiecriminaliteit en bedrijfsculturen

Grat van den Heuvel* ¹

Deze bijdrage gaat over schuld en aansprakelijkheid bij rampen in de chemische sector. Zoals uit klassieke voorbeelden blijkt, geven bedrijven die zelden toe, bang als men is voor claims en reputatieschade, wat veel ellende veroorzaakt met name bij de slachtoffers. De rol van de overheid daarbij is vaak ook allerm minst fraai. Het kan wel anders en 'fijner' voor de slachtoffers maar dat vraagt in feite een nieuwe meer open bedrijfscultuur. Hoe zo'n cultuuromslag er in de praktijk uit kan zien, wordt hier toegelicht.

Daarnaast wil dit betoog het belang van case studies voor de organisatie criminologie onderstrepen, met voorbeelden van ver weg tot – zeker voor Jan – dichterbij.

- Bhopal 1984 -

Op 20 juli 2004 besliste het Supreme Court in New Delhi dat de overheid van India onmiddellijk 327 miljoen US dollar diende uit te keren aan de slachtoffers en nabestaanden van de gasexplosie die op 3 december 1984 in de Union Carbide plant te Bhopal, India, had plaatsgevonden. In die fabriek maakte men allerlei pesticiden voor de landbouw.²

Bij die ontploffing kwam een zeer giftig gas vrij (methyl isocyanide, een soort mosterdgas) dat het leven kostte aan – naar later bleek – 3828 mensen terwijl meer dan 200.000 mensen blijvend letsel over hielden aan de ramp. Al in 1985 hadden de slachtoffers het moederbedrijf Union Carbide Corporation (UCC) in de Verenigde Staten aangeklaagd en in eigen land de Indiase regering die verantwoordelijk was voor de controle van het bedrijf. Aan beide partijen lieten de advocaten weten ook open te staan voor mediation

* Hoogleraar criminologie aan de Universiteit Maastricht en aan de Open Universiteit Nederland. Zijn onderzoeksbelangstelling richt zich met name op criminaliteit van organisaties. Met Jan Reijntjes en anderen schreef hij voor de Parlementaire Enquêtecommissie Bouwnijverheid de onderzoeksbijlage Aard en omvang van onregelmatigheden in de bouwnijverheid.

¹ . Met dank aan Ties Prakken voor advies en commentaar.

om eindeloos geprocedeerd te voorkomen. In april 1985 bood het concern 7 miljoen dollar aan. Dat vonden de advocaten veel te weinig. In maart 1986 kwam UCC met een eindbod van 350 miljoen dollar. Dat leek al meer op iets. Echter, in mei van datzelfde jaar besliste de U.S. District Court Judge dat de litigatie thuis hoorde bij een Indiase rechter. Het beroep van de advocaten van de slachtoffers hiertegen bij de US Court of Appeal wordt verloren in januari 1987. Bij de behandeling in mei 1986 verdedigde UCC zich o.a. met te stellen dat UCC India een onafhankelijke dochter was (wat later bleek niet het geval te zijn), dat Deze bijdrage gaat over schuld en aansprakelijkheid voor schade bij rampen in de chemische sector. Normaliter geven bedrijven die zelden toe, bang als men is voor claims en reputatieschade, wat veel ellende veroorzaakt met name bij de slachtoffers. Het kan wel anders en ‘fijner’ voor die slachtoffers maar dan vraagt men in feite om een nieuwe meer open bedrijfscultuur. Hoe zo’n cultuuromslag er in de werknemers bewust sabotage gepleegd hadden; dat het Sikh extremisten geweest waren die een terroristische aanval hadden gepleegd (waar later geen spoor van bewijs voor bleek te zijn) en dat het veiligheidsniveau op de fabriek op het zelfde niveau stond als op ‘identieke’ plants in de VS (wat later veranderd werd in ‘identical but different’). Maar als gezegd, de rechter in de VS deed geen uitspraak maar verwees de casus naar de Indiase rechter.³

Daar veranderde ineens de eisende partij. Via een gelegenheidswet had de Indiase regering eenzijdig zichzelf tot eerste vertegenwoordiger van alle slachtoffers verklaard. Met haar wilde UCC graag zaken doen, en in 1989 kwam men een finale kwijting overeen van 470 miljoen US dollar. In ruil daarvoor zouden alle verdere claims zowel civiel als strafrechtelijk tegen UCC komen te vervallen. Dit leek een groot bedrag maar gezien de enorme omvang van de schade vond de beurs dit in feite een zeer gunstige overeenkomst voor het moederbedrijf. De aandelen UCC op de beurs van New York stegen in korte tijd, ja zozeer dat in feite deze ramp het bedrijf, anno 1990, ‘niets’ had gekost dan wat reputatieschade.⁴ Erger was dat de gedupeerden een – naar later bleek eindeloos – gevecht met de eigen overheid moesten aangaan, wat in 2004 tot bovengenoemd (tussen)vonnis leidde.

De ratio achter die vertragingen was enerzijds dat de overheid de juridische vertegenwoordigers van de slachtoffers aanvankelijk niet wilde erkennen. Volgens de overheid was zij zelf de enige vertegenwoordigster van de slachtoffers. Zij wilde de individuele slachtofferclaims zelf opnieuw inventariseren en dan tot een verdeling komen. De slachtoffers waren het daar niet mee eens en al snel ontstonden er allerlei juridische interpretatieconflicten tussen advocaten onderling en tussen advocaten en de staat. Bovendien voegden zich ook lokale autoriteiten bij de slachtoffers, wat de chaos alleen maar groter maakte in plaats van kleiner. Daarnaast speelden bewijscomplicaties. De dodelijke slachtoffers

² . N.Y.Times, 21 juli 2004.

³ . Shrivastava P. 1987, *Bhopal: Anatomy of a crisis*. Cambridge.MA: Ballinger; Jones T. 1988, *Corporate Killing: Bhopals will happen*, London: Free Association Books.

waren direct na de ramp gecremeerd. Deze slachtoffers waren bovendien vaak arme ongeletterde mensen uit de onderste kaste. De overheid kwam daarom in 2000 met het plan het geld over een langere periode uitgesmeerd uit te keren niet aan individuen maar aan het regio bestuur. Men wilde van het schade fonds een soort structuurfonds voor de regio maken.

Uiteraard namen de slachtoffers daar geen genoegen mee. De advocaten en de overheid procedeerden daarop weer eindeloos, wat uiteindelijk leidde tot de uitspraak van 20 juli 2004.

UCC had intussen haar fabriek in India verkocht aan een lokaal concern, en – als zichtbaar relict van de herstelintenties - een ziekenhuis en researchcentrum opgericht in Bhopal. Dat werd in 2001 geopend en is met name gespecialiseerd in het behandelen van slachtoffers van ongevallen met chemische stoffen. In die zelfde tijd werd heel UCC overgenomen door Dow Chemicals, wereldwijd marktleider.

Bhopal werd een beroemde casus én vanwege de vele doden en gewonden, én vanwege het gemak waarmee UCC er mee weg kwam. Achteraf bleek het geen toeval dat de productie van deze gevaarlijke gifgassen voor de landbouw in India plaats vond. Al direct na het ongeval, op 14 december 1984, organiseerde het Amerikaanse Congress een hearing om van de concernleiding te horen of men bij de vele plants van UCC in de USA ook dergelijke risico's kon lopen. Maar dat was dus niet het geval.⁵

De vreemde rol van de Indiase overheid in eigen huis en dat mensonterende geruzie over de hoofden van de slachtoffers heen nadien, heeft in de media minder weerslag gevonden maar is daarom niet minder belangrijk. Cruciaal in die 'after match' was de vasthoudende rol van de advocaten van de slachtoffers, tegen alle verdrukking in. Het ging om een kleine groep geëngageerde advocaten voor wie rechtsidealen blijkbaar belangrijker waren dan geld verdienen alleen.⁶

- Minimata 1973 -

Een overheid die een grotere onderneming, die evident in de fout zit, te hulp komt, komt meer voor. In de Minimata casus in Japan zagen we iets soortgelijks een decennium eerder. Daar ging het om het zinkconcern Chisso Industries dat illegaal zink in zee loosde. Eerst zag men een vreemde ziekte opduiken waaraan allerlei mensen rondom de Minimata baai overleden. Gemeenschappelijk aan die sterfgevallen was dat dat gebeurde na het eten van vis. Daarna ontstond een eindeloze ruzie over of het om zinkvergiftiging ging. Pas toen alle vis vergiftigd was en alle visserij gestopt (wat voordien de belangrijkste bron van bestaan was voor de inwoners van de dorpen aan die baai) gaf de overheid toe dat

⁴ . Punch M. 1996, *Dirty Business, Exploring Corporate Misconduct; Analysis and cases* London: Sage Publ..

⁵ . Union Carbide Statement, 2005, www.bhopal.com.

⁶ . Fortun K. 2001, *Advocacy After Bhopal: Environmentalism, Disaster, New Global Orders*, Chicago: University of Chicago Press.

er ‘wellicht’ een relatie zou kunnen zijn met die zinkfabriek die overigens over alle vergunningen beschikte. Het bedrijf bleef bovendien volharden in het ontkennen. Daarna volgde juridisch geruzie over schuld, aansprakelijkheid en schadeverhaal, wat uiteindelijk 19 jaar heeft geduurd. De overheid, en meer speciaal het Ministry of International Trade and Industry (MITI), steunde al die tijd ongegeneerd het concern en probeerde de advocaten van de slachtoffers op allerlei manieren verdacht te maken. Ook hier ging het, net als in Bhopal om een groep geëngageerde verdedigers die, ook al wist men dat men er zelf niet rijk van zou worden, toch volhielden uit respect voor hun klanten en vanwege de ethiek van hun beroep.⁷ Wat men in feite aan de kaak stelde was een extreme vorm van collusie tussen overheid en bedrijfsleven, waarbij niet werd gekeken op mensenlevens en het vernietigen van de bestaansmogelijkheden voor meer dan duizend vissersfamilies. Het crimineel gedrag van Chisso werd 16 jaar lang door de overheid ontkend en toen dat, na een rechtbankvonnis niet meer mogelijk was, bleef de overheid – en met name het MITI - het bedrijf steunen om onder de aansprakelijkheid voor de schade uit te komen. Net als in Bhopal hebben vooral nabestaanden uiteindelijk enig profijt van het lange procederen kunnen genieten. Maar het doorbreken van die overheidscollusie vroeg dus wel een groot uithoudingsvermogen.

Collusie is een ander woord voor heimelijke samenspanning met name om illegale praktijken af te schermen. De belangrijkste vormen van collusie zijn enerzijds het kartel, illegale samenwerking tussen twee of meer bedrijven om er samen beter van te worden, en anderzijds de collusie tussen overheid en bedrijfsleven, veelal ten gunste van dat bedrijfsleven maar even vaak gepaard gaande met corruptiepraktijken ten gunste van betrokken ambtenaren, politici of hun politieke partij. Het doet er daarbij niet toe of het initiatief tot samenspanning van die overheden uitgaat of van die bedrijven.⁸ Collusie doet zich meestal voor als een afglijfenomeen. Een kartel begint vaak met gewoon legale samenwerking en glijdt vervolgens af naar afspraken betreffende zaken die niet mogen (prijzafspraken of vooroverleg bij bouwteniers). Ook overheidscollusie begint vaak onschuldig. In Japan had het MITI tot taak alle internationaal opererende concerns te helpen bij hun handelsbetrekkingen. Maar toen er klachten en beschuldigingen kwamen tegen het Chissoconcern vanuit de eigen bevolking, ging het MITI die ontkennen ook toen er harde bewijzen op tafel kwamen. Men begon een keiharde campagne tegen de slachtoffers van die visvergiftiging en hun advocaten, zelfs toen het ministerie van gezondheidszorg zich achter de klagers had geschaard. In de literatuur verbaasde men zich vooral over de hardnekkigheid

⁷ . Upham F.K. 1987, *Law and Social Change in Postwar Japan*, Cambridge: Harvard university Press; Van Wolferen K.G., 1989, *The Enigma of Power*, London: Mac Millan; Fortun, K, op.cit.

⁸ . Kramer.R. 1992, ‘The Space Shuttle Challenger Explosion; a case study of state corporate crime’ in Schlegel K & Weisburd D. (eds) *White Collar crime Reconsidered*, Boston: Northeastern University Press, 214 – 243; Kramer R, Michalowski R, and Kauzlarich D. 2002, ‘The Origins and Development of the Concept and Theory of State-Corporate Crime’, *Crime & Delinquency*, 48 (2): 263 – 282; Van den Heuvel G. 1992, ‘Corporate Crime in East and

waarmee de staat jarenlang doorging alsof zijn ambtenaren medewerkers van Chisso waren.⁹

De Bhopalramp leek aanvankelijk alleen een voorbeeld van maatschappelijk onverantwoord ondernemen en hoe de Amerikanen met juridische hulp hun bordje wisten schoon te vegen. Maar bij de onderhandelingen in India werd de rol van de Indiase overheid dubieus en gleed men af naar collusie door arm in arm met het foute bedrijf de claims van de slachtoffers systematisch af te houden en ook hier gedurende een extreem lange periode.

In beide gevallen ging het om grootschalige dood door schuld en waren de gedupeerden sociaal zwakkeren. De opstelling van de overheid is dan belangrijk. Als die partij kiest voor het schuldige bedrijf kan dat het geloof in de rechtsstaat ernstig aantasten, een situatie die we kennen van met name derde wereld landen. Maar het komt ook hier voor: een derde voorbeeld dicht bij huis.

- Geleen 1975 -

In de zomer van 1975 ontplofte één van de naftakrakers bij DSM Geleen. Daarbij kwamen 14 mensen om en 105 raakten gewond. Ook hier ontkende na afloop het bedrijf – toen een staatsbedrijf - alle schuld, en duurde het een tijd voor alle nabestaanden en slachtoffers op een lijn zaten om het juridisch gevecht met het concern aan te gaan. Onderzoek na de ramp had uitgewezen dat de ramp veroorzaakt was door een ongelukkige samenloop van omstandigheden, maar dat het concern zelf geen ‘schuld’ trof in de zin van nalatigheid, gebrekkig onderhoud of bezuinigen op controle. De slachtoffers waren woedend maar stonden machteloos. Sommigen lieten zich voor een symbolisch bedrag afkopen, maar voor velen was het een principiële zaak geworden. Wat dacht die directie wel? Zij wilden hun recht halen en men vond elkaar in de ‘Stichting Nabestaanden DSM Ramp 1975’. Deze Stichting vond dat het concern sowieso schuld droeg en eiste een serieuze schadevergoeding in overeenstemming met die schuld. Maar zo doorzichtig was en is ons recht in zaken als deze allerm minst. Strafrechtelijk en bestuursrechtelijk zat er weinig ruimte tot verhaal in, te meer daar eind jaren ’70 de overheid nog redelijk onaantastbaar was. Civiel was er wel ruimte maar die civiele procedure werd door de overheid en later, toen DSM zelfstandig geworden was, door dat concern eindeloos getraineerd. In 2002 – we zitten dan 27 jaar na de feiten - lukt het de advocaten van de slachtoffers in een procedure voor de Raad van State een intern rapport van DSM boven water te krijgen dat tot dan geheim was gebleven. Maar ook dat leverde geen aanknopingspunten op om het concern aansprakelijk te stellen. Ook dat rapport sprak slechts van een ongelukkige samenloop van omstandigheden.

Echter, terwijl tientallen jaren procederen bij allerlei rechterlijke instanties niets had opgeleverd kwam er

West: In Search of Collusion’, in Strang H & Vernon J. (eds) *International Trends in Crime: East meets West*, Canberra: Austrian Institute of Criminology, 112 – 137.

ineens op 16 september 2003 op het hoofdkantoor van DSM wél een oplossing: het bedrijf erkende schuld en ging over tot een royale schadevergoeding. Volgens advocaat Mulders van de slachtoffers ging het om bedragen ‘die ver boven de normale norm lagen’ al wilde en mocht hij, als deel van de deal, niet zeggen hoeveel. Maar ook de slachtoffers zelf waren blij en tevreden, vooral dat het bedrijf eindelijk had toegegeven dat het verantwoordelijk was voor het dramatische ongeval. Het nam alsnog alle schuld op zich.¹⁰

Wat kan er veranderd zijn bij het concern?

- Laten we praktisch beginnen. In dat rapport uit 2002 stond dat de ramp een ongelukkige samenloop van omstandigheden was, zoals het bedrijf altijd al had beweerd; maar wellicht was dat bewerkt en stond daar vroeger meer in, b.v. dat het bedrijf zelf ook het nodige verweten kon worden. Waarom heeft men anders zo krampachtig de openbaarheid van dat stuk tegengehouden gedurende 27 jaren want daar was diverse malen eerder naar gevraagd? Opmerkelijk is in elk geval dat nog in 2002 er nauwelijks schot zat in deze casus en dat er een half jaar nadien van alles gebeurde.
- Belangrijker is daarom wellicht dat op 1 april 2003 het bedrijf weer getroffen werd door een ontploffing, dit keer in een zoutgasoven. Daarbij waren drie onderhoudsmonteurs van een ingehuurd schoonmaak bedrijf om het leven gekomen. Dat gaf niet alleen een schok bij alle betrokkenen, maar leidde ook tot een strafrechtelijke procedure. Bedrijven strafrechtelijk aanpakken was anno 2003 minder uitzonderlijk geworden vergeleken met zoveel jaar geleden.¹¹
- Belangrijk was zeker ook dat het concern bezig was met het overschakelen van zware chemie naar fijnchemie en farmaceutische industrie. Deze verandering in kernactiviteit ging bovendien gepaard met een verjonging van het management. Aan de overgang van staatsbedrijf naar private onderneming twintig jaar geleden kon het niet gelegen hebben, aldus de advocaten van de Stichting, want de houding van die private onderneming was even halsstarrig als van het staatsbedrijf voordien. Maar deze verandering van kernactiviteit en vooral de link van fijnchemie en farmacie met de gezondheidsbranche vroeg waarschijnlijk wel een ‘schonere reputatie’ dan de oude DSM had met zijn toenmalige hoofdactiviteiten (plastics, olie, gas).
- Dit punt werd bevestigd door de schadevergoedingsregeling voor asbestslachtoffers die het concern een jaar eerder met hun vertegenwoordigende organisaties – en betrokken verzekeraars - overeen gekomen was. Die slachtoffers dateerden deels van nog langer terug, maar exacte kennis over het gezondheidsrisico van asbest dateerde pas van begin jaren negentig. Het waren nota bene die oud-mijnwerkers zelf die dat op

⁹ Upham F.K. 1987, op.cit. n.7.

¹⁰ NRC 17 september 2003; Limburgs Dagblad 17 september 2003. Zie ook (www.dsm.com).

de kaart hadden gezet.

- Daarnaast kan men denken aan de impact van ‘verantwoord en duurzaam ondernemen’ op concern niveau. DSM noemt dat al enkele jaren als expliciete bedrijfsdoelstelling. Bovendien wilde de verjongde DSM directie waarschijnlijk van ‘alle lijken uit de kast’ af en met een schone lei herbeginnen. ‘In deze bedrijfsfilosofie is geen plaats meer voor doofpotten en het juridisch doodknuffelen van claims die uit ethisch - moreel opzicht terecht waren’ suggereerde de lokale krant in een redactioneel.¹²

- Naast duurzaamheid heeft in elk geval *corporate governance* een rol gespeeld. Dat bleek toen een jaar later DSM als een van de eerste bedrijven in de AEX een z.g. ‘klokkenluidersregeling’ invoerde. De regeling, die voor alle vestigingen van DSM wereldwijd geldt, vormt een onderdeel van de aanbevelingen inzake *corporate governance* van de commissie Tabaksblat en de Amerikaanse *Sarbanes Oxley Act*, beide ingesteld om het vertrouwen in de financiële markten te herstellen. De regeling bij DSM voorziet in een aanstelling voor een ‘klokkenluidersmedewerker’ bij wie discreet geklaagd kan worden; die direct aan de hoogste interne ‘juridische’ instantie, de Raad van Bestuur rapporteert en rechtsbescherming garandeert aan de betrokken medewerker, wanneer die – buiten zijn leidinggevenden om – aan de bel trekt.¹³

- Dat DSM *corporate governance* echt serieus nam bleek toen het als eerste bedrijf in ons land liet zien hoe duurzaamheid en *corporate governance* kunnen botsen. Bij DSM telden aanvankelijk niet financiële doelen als klantentevredenheid en milieuverbetering voor 50% mee bij de bonus voor bestuurders. Op de aandeelhoudersvergadering van mei 2005 werd echter besloten het belang van die niet financiële doelen te beperken tot slechts 30% van de jaarbonus. ‘Dit was de enige manier om in lijn te komen met Tabaksblat’ verklaarde de woordvoester van DSM. De Code Tabaksblat stelde immers geen eisen aan de rol van duurzaamheid in bonussen. De Code pleit wel voor de vaststelling van duidelijk meetbare criteria. Prestaties op het terrein van duurzaamheid waren lastiger in kaart te brengen dan financiële resultaten, dus heeft men van die 50 / 50 verhouding maar 30 / 70 gemaakt; zeer tot verdriet van de aanhangers van het sociaal maatschappelijk ondernemen.¹⁴

Los van die laatste expressie van aandeelhouders autonomie kan men zeggen dat over het geheel genomen al deze punten wel indicatief zijn voor een andere wind bij het concern nu, vergeleken bij vroeger. Eén zaak wil ik daar nog kort uit lichten: die ontplofing uit 2003.

- Geleen 2003 -

Bij de strafrechtelijke behandeling van de ontplofing van 1 april 2003 zagen we vanaf het begin een heel

¹¹ . Limburgs Dagblad 2 april 2003.

¹² . Limburgs Dagblad 17 september 2003.

¹³ . Limburgs Dagblad 6 juli 2004 en 6 april 2005.

¹⁴ . De Volkskrant, 31 mei 2005.

andere houding bij de directie ten opzichte van de slachtoffers. Die behandeling vond plaats op 4 november 2004. Het concern was voor de economische strafkamer gedaagd wegens falend veiligheidsbeleid, ‘dood door schuld’ ten gevolge hebbend. Officier Van Diem eiste twee maal € 45.000 boete naast schadeloosstelling voor de slachtoffers. ‘De technische beveiliging was schromelijk te kort geschoten, operators weken af van hun werkinstructies, en een behoorlijk toezicht was afwezig geweest. Op alle niveau’s had het bedrijf gefaald’ zo zei hij. Hij kon dat zeggen, want het bedrijf had tijdens het gerechtelijk vooronderzoek al alle verantwoordelijkheid op zich genomen. Toch waren er ook fouten in het spel geweest op het niveau van uitvoerenden en leidinggevenden. Er waren, anders gezegd, mogelijkheden om als concern – zeker voor geruime tijd - weg te kruipen voor schuld en aansprakelijkheid. Maar dat deed men dus niet. Men nam vanaf het begin alle verantwoordelijkheid genereus op zich en accepteerde de maximum straf. Officier van Justitie Van Diem, die het wettelijk maximum had geëist, noemde die eis ‘eigenlijk’ veel te laag. Dat was ook weer niet zo vreemd, want op 30 oktober (vijf dagen voor de openbare behandeling) had het bedrijf bekend gemaakt, dat de winst voor het tweede kwartaal van 2003 lag op € 103 miljoen. In dat licht was deze € 90.000 inderdaad een draagbare bedrijfsschade. Omdat het bedrijf alle aansprakelijkheid op zich te nam, was het volgens de Officier bovendien niet mogelijk om in parallelle procedures individueel leidinggevende personen ook nog eens apart hoofdelijk aansprakelijk te stellen, een stelling die men kan betwisten. Het bedrijf meldde bij monde van directeur Franssen van de Putte dat alle ‘morele schuld’ bij het bedrijf lag. ‘We zijn tekortgeschoten in het directe toezicht en in de controle op de discipline ten aanzien van de veiligheid. Als je terugkijkt hadden we veel zaken anders moeten doen.’ Sinds die ramp heeft het bedrijf dan ook een heel nieuw veiligheidsbeleid opgezet. Uit het jaarverslag over 2004 bleek dat het aantal ongevallen bij het concern met 20 procent was gedaald en het aantal milieu-incidenten met 30 procent. De uitstoot van schadelijke stoffen was ‘jammer genoeg’ gelijk gebleven, aldus directeur Elverding bij de presentatie van die jaarcijfers. Naast *people* en *planet* ging het bovendien zeer goed met die derde p van ‘triple P’ (zoals maatschappelijk verantwoord ondernemen in die kringen graag geresumeerd wordt¹⁵), die van *profit*. De winst was verdubbeld ten opzichte van 2003 tot € 262 miljoen, of te wel € 10.000 per werknemer wereldwijd.¹⁶

- Over sanctiebeleid en opmerkelijke verschillen -

We leven in een tijd dat zorgplicht, risicobeheersing en slachtofferschap serieuzer genomen willen worden dan in de jaren ‘70. Wie tekortschiet in zorg of risicobewaking is tegenwoordig meer schuldig in de zin

¹⁵ . Ook door DSM (www.dsm.com). Daar vindt men ook de jaarverslagen die bovengenoemd engagement uitvoerig toelichten.

van verwijtbaar te kort schieten, dan zeg twintig jaar geleden. Daar komt bij dat de reputaties van moderne organisaties kwetsbaarder zijn geworden. Media en NGO's zijn alerter geworden op controleproblemen bij organisaties. Bij wantoestanden bij bedrijven kijkt men steeds vaker naar ook de controlerende overheid die blijkbaar te kort schoot.

Een mooi voorbeeld vormde de parlementaire enquête naar de bouwfraude. Die had o.a. een falende NMa bloot gelegd.¹⁷ Prompt veranderde dat instituut van een brave fusie- en overnameadministratie in een heuse kartelpolitie, met Amerikaanse opsporings- en vervolgingspraktijken zoals klikpremies, clementieregels en *plea bargaining*. Men sloot private deals af met bedrijven of branches die zowel het OM als de fiscus frustreerden. De fiscus had inzage gevraagd in de schaduwboekhoudingen. Men weigerde die medewerking aan deze concurrerende opsporingsinstantie, met steun van het kabinet en tegen de zin van de Raad van State, onder het motto: de NMa maakt zelf en alleen uit of een bedrijf of branche 'genoeg' bestraft is of niet. Maar de fiscus wilde helemaal niet extra bestraffen, dat zou in strijd zijn met *ne bis in idem* en het *una via* principe, men wilde slechts 'richtig heffen' conform de Algemene Wet Rijksbelastingen. In feite werkten NMa en kabinet nu mee aan valse aangiftes bij al die bouwbedrijven naar de fiscus toe.

Het kabinet regelde buiten alle procedures om ook nog eens zelf de schaderestitutie. Nadat men eerst op 4 maart 2005 gewichtig had beslist dat van collectief schadeverhaal geen sprake kon zijn, besliste men half april alsnog akkoord te gaan met een symbolische schaderestitutie van € 73.5 miljoen met de branche, want anders 'bleef die bouwfraudezaak maar door zeuren'. De term 'pluk ze' is toen niet gevallen, hoewel al in oktober 2004 vier bedrijven en twaalf bestuurders gedagvaard waren voor een speciale strafkamer in Rotterdam. Zij hoorden op 9 juni 2005 hun vonnis.¹⁸ Een vonnis dat door de betrokkenen zelf als 'wijs' werd gekwalificeerd, het was immers mild in het licht van de bewezen delicten. Bedrijven en bestuurders hadden deelgenomen aan een criminele organisatie en zich schuldig gemaakt aan oneerlijke concurrentie. Enkel hadden bovendien oplichting gepleegd of zich schuldig gemaakt aan omkoping. Twee bestuurders werden vrijgesproken, twee kregen een taakstraf van 180 uur, en voor de rest waren het boetes van een paar duizend Euro. Eén concern hoorde op een eis van 2 miljoen een boete van € 100.000 en de drie andere concerns op een eis van 1.8 miljoen een boete van slechts € 45.000. Dat was ook – toevallig? – hetzelfde bedrag als waarvoor DSM in 2003 veroordeeld was bij die verwijtbare ongevallen met dodelijke afloop, waar Van Diem zo ongelukkig over was.

De rechtbank motiveerde die lichte strafmaat onder andere met het gegeven dat de NMa de bedrijven al fors gestraft had voor de mededingingsdelicten; dat de veroordeelde bedrijven een willekeurig aandoende selectie vormden binnen 'deze criminele organisatie' – want dat achtte de rechter wel voor de hele

¹⁶ . De Volkskrant 6 november 2004; Limburgs Dagblad 5 november 2004.

¹⁷ . Tweede Kamer 2002/3, *De Bouw uit de Schaduw, Eindrapport*, 's-Gravenhage: SDU Uitgevers.

branche bewezen – en dat die branche intussen beterschap had getoond. De bedrijven hadden door hun nadruk op integriteit en nieuwe gedragscodes in 2004 laten zien ‘kennelijk tot inkeer te zijn gekomen’.¹⁹ Juridisch valt hier het nodige op af te dingen, maar daarbij moet men voorzichtig zijn. Het gaat hier nog slechts om rechtspraak in eerste aanleg. De rechtbank wilde in elk geval wat zij laakbaar vond bij de verdachten, wel duidelijk benoemen en afkeuren (criminele organisatie, omkoping, valsheid in geschrifte, oplichting, overtreding Mededingingswet) maar vervolgens volstond men met het – zeker voor dit soort daders – opleggen van een symbolische sanctie in feite vooral ook omdat men tot *inkeer* was gekomen. In de fiscaliteit schakelt een tijdig beroep op de inkeerbepaling het boeteregime helemaal uit. Maar dat is voordat men betrap is en zo was dat hier niet bedoeld. Hier doelde men slechts op de belofte het nooit meer te doen in de toekomst, blijkend uit aangepaste bedrijfscodes. Woorden van spijt zijn door de bedrijven in dit proces echter nooit geuit. Men bagatelliseerde eerder de vergrijpen en de schade. De zelfrechtvaardigingen die men tijdens de enquête had geuit, kon men hier weer horen. Terugkijkend kan men zeggen dat die parallelle procedures van NMa, Fiscus, kabinet, OM en Rechtbank vaak een willekeurige en soms chaotische indruk maakten.

Het was toeval dat tijdens dit proces – op 3 februari 2005 – het Ministerie van Financiën met het wetsvoorstel kwam om de maximum boetes voor personen en instellingen die financiële toezicht wetten overtreden fors te verhogen. Naast de NMa kunnen dan ook Autoriteit Financiële Markten (AFM) en de Nederlandse Bank (DNB) boetes opleggen tot maximaal het dubbele van het genoten voordeel of van de schade die door derden is geleden, in plaats van de norm bedragen die nu in de WED staan. In feite is dat de systematiek van de fiscale boete uitgebreid naar de andere administratief- economische handhavers. Nieuw daarbij is dat ook bestuurders en commissarissen voortaan persoonlijk kunnen worden beboet. Net als bij de fiscale boetes moeten die boetes onmiddellijk opeisbaar worden, ook als beroep of bezwaar is ingesteld. De boetes moeten volgens het Ministerie een afschrikwekkend effect hebben. De huidige boetes hebben dat duidelijk niet.²⁰ Nogmaals, dit voorstel had niets met dit proces te maken, de afloop was in februari nog niet bekend. Het was vooral ingegeven door de lage boetemaxima waardoor bijvoorbeeld de AFM in de beruchte Legio Lease zaak slechts € 90.000 kon opleggen bij een genoten voordeel van € 1.1 miljoen. Van zo’n boete mag men weinig afschrikwekkend effect verwachten, eerder het tegendeel zou wel eens het geval kunnen zijn.

Die les kan men ook trekken uit voorvermeld vonnis, alleen met dit verschil dat de Rechtbank bewust niet wilde afschrikken terwijl zij daar wel de gelegenheid toe had, zowel naar de bedrijven toe als naar de bestuurders. Het is dus nog maar de vraag of, als straks – zeg over een jaar – die nieuwe boetewet in

¹⁸ . Rb Rotterdam 9 juni 2005, LJN AT7244-47 en LJN AT7375 en AT738.

¹⁹ . NRC 10 en 11 juni 2005.

werking zal treden, zij ook conform diezelfde strenge geest zal worden toegepast. Grote bedrijven en hun topbestuurders blijven bijzondere landgenoten. Nu noemen de AFM en de DNB bij hun (te lichte) sancties geen namen noch van de organisaties noch van bestuurders. Met de grote actoren binnen onze economie gaan we zeer omzichtig om.

Het kan ook anders. Bestuurders streng straffen voor wanbeleid met grote gevolgen, is een norm die door de USA is ingezet niet na de Bhopalramp, wel na het Enron-debacle. Niet de doden ver weg, maar de oplichting dichtbij dwong de overheid daar tot actie. Bij het Enron-debacle waren veel Amerikanen financieel slachtoffer. Amerika koos toen bewust voor de strenge federale *Sarbanes Oxley Act* waarbij bestuurders uit hoofde van hun functie ook strafrechtelijk individueel aansprakelijk gehouden kunnen worden voor ernstige fouten van ‘hun’ concern, waarbij gevangenisstraffen tot 12 jaar mogelijk zijn. Daar kan men zich bij valse bedrijfsinformatie dus niet meer verstoppen achter een ‘feitelijk niet weten’. In ruil voor de gigantische salarissen staat daar nu in elk geval een vorm van aansprakelijkheid tegenover die, als het moet, fors uit kan pakken.²¹

In ons land hebben we niet voor een strenge weg gekozen. In de schaduw van de *Sarbanes Oxley Act* kozen wij voor *Corporate Governance*, een zelfregulering opgetuigd door de commissie Tabaksblat die door bedrijven en overheid juichend is ontvangen.²² Het is een code met een hoop ‘boodschap’ maar met weinig harde instrumenten. Dat de *Corporate governance* opwaardering desondanks status heeft in ons land, lag mede aan dat bouwschandaal dat ongeveer tegelijkertijd speelde met het werk door de commissie Tabaksblat. Na die ‘inkeer’ van de bouwbranche, nu rechterlijk erkend, kan men zelfs spreken van een nieuwe wind die heel het VNO / NCW zal aanspreken. Vanuit preventief criminologische optiek is dat prima. Maar vanuit diezelfde criminologische optiek blijven wel een hoop vragen liggen.

Criminologisch is persoonlijk aansprakelijk stellen immers wel een majeur instrument.²³ De Rotterdamse rechter heeft in zijn vonnis duidelijk gezegd dat de hele branche in de fout zat; dat sprake was van een branchebrede criminele organisatie. Maar daarachter mochten de feitelijk leidinggevendenden binnen die organisaties veilig wegkruipen. De rechtbank gaf hen daartoe in elk geval alle ruimte. Het OM, met zijn aanpak van slechts enkele ‘voor de hand liggende’ bedrijven, werkte daar op zijn manier ook aan mee. Kortom, vanaf het begin was er geen focus op dat majeure instrument. Sterker, men was aan deze casus zelfs begonnen met groot wantrouwen ten opzichte van de heer Bos, de aanbrenner.²⁴ Hij werd later ook vervolgd en in februari 2005 veroordeeld, zij het zonder straf ‘wegens verdiensten voor de samenleving’,

²⁰ . De Volkskrant 4 februari 2005.

²¹ . Eichenwald, K. 2005, *Conspiracy of Fools – A true Story*, New York: Broadway Books.

²² . De eerste echte toets wordt najaar 2005 openbaar, als de Commissie Frijns een eerste inhoudelijke evaluatie zal publiceren.

²³ . Fisse B. and Braithwaite J., 1993, *Corporations, Crime and Accountability*, New York: Cambridge University Press.

²⁴ . NRC 12 februari 2005.

al zou de Rotterdamse rechtbank hem wellicht ook tot de criminele organisatie hebben gerekend. Zijn bewijsbare inkeer werd in elk geval met de nodige argwaan geïnterpreteerd door het OM en zelfs nu door de Rechtbank, terwijl die zogenaamde ‘inkeer’ van de hele bouwbranche via een nieuwe ongetoetste code juist wel zeer positief werd geïnterpreteerd door de rechtbank: *quod licet Jovis non licet bovis*.

Het OM wil dit soort zaken aanpakken ook om zelf te scoren, maar kan de facto weinig. Bij parallelle procedures raakt het OM al snel achterop. Men lijkt vooral gehandicapt te zijn door het procesrisico. De Nederlandse strafrechter durft individuele bestuurders niet vlug aan te pakken; men laat hen optimale ruimte om zich te verstoppen, en honoreert de goede voornemens van een organisatie. Bij drugszaken honoreert men geregeld *circumstantial evidence* maar de topmanager wordt op zijn woord geloofd tegen alle belastende omstandigheden in (Boonstra casus). Eerder, in de beursfraudezaak en rond diverse voorkenniszaken had men ook al fors ingezet en bleef men ook met betrekkelijk lege handen achter.²⁵ Ook daar speelden parallelle procedures een rol. Het wordt tijd dat de wetgever duidelijker afbakt hoe hij omgaat met die concurrerende controle-instanties en wat de status is van *una via*. Voor de rest geven zaken als deze wel een goede verklaring waarom officieren in witte boorden zaken een voorkeur hebben voor transacties.

Bij organisatiecriminaliteit kan het gaan om grote fysieke of financiële schade. Die vindt in de strafrechtelijk juridische afloop vaak geen herkenbare vertaling, in elk geval minder dan bij commune criminaliteit. De burger wordt zo gedwongen te denken dat ook justitie deel uitmaakt van dat collusiecomplex tussen grootbedrijf en overheid. Of, voor zover men wel gelooft in een onafhankelijke rechterlijke macht, aan een gebrek aan durf om dat complex aan te pakken. Bij Chisso en UCC kwam enig schadeverhaal na twintig jaar, maar spijt en schuldbesef bleven achterwege en het bleef bij civiele procedures. Bij DSM leek hetzelfde aan de hand tot 2003.

In dat jaar durfde men ineens een andere, voor de burger meer herkenbare toon aan te slaan. Dat lag niet aan juridische instanties, dat lag alleen aan DSM zelf. Ineens vond het bedrijf het ook niet meer erg om voor een strafrechter te staan en niet voor de burgerlijke rechter. Men nam juist dat morele discours van het strafrecht over en communiceerde schuld, spijt en herstel, op een ook voor de slachtoffers overtuigende manier. Kranten en publiek waren opgetogen.²⁶

Bij de bouwfraude was van zo’n houding absoluut geen sprake. De bedrijven bagatelliseerden de slachtoffers alsof stelen van overheden minder erg zou zijn dan van natuurlijke personen. En de overheid deed daar op haar manier nog aan mee ook met zijn generaal pardon, zijn afkoopsommen,

²⁵ . ‘Betrekkelijk’ want op 7 december 2004 verwees de Hoge Raad één van de Clickfondszaken terug, omdat het Hof de motivering waarom het OM niet ontvankelijk zou zijn, ‘onvoldoende begrijpelijk’ had gemotiveerd.

clementieregelingen en aanverwante niet openbare procedures. Alleen het OM werkte openbaar en heeft dat geweten. De formeel zwaarst bestrafte op 9 juni was de heer H. Koop met 180 uur werkstraf en € 6000 boete. Niemand uit ondernemingskring kreeg een bijzondere voorwaarde in de vorm van bijvoorbeeld een tijdelijk beroepsverbod. En niemand is ook later door zijn werkgever ontslagen, zoals wel was gebeurd bij enkele individuele ambtenaren. De criminele organisatie heeft beterschap beloofd en daar moeten we het mee doen.

- Over de Vos Reinaerde en andere lessen -

Organisatiecriminaliteit is een weerbarstig fenomeen dat zich moeilijk laat temmen. De rol van het strafrecht daarbij is ambivalent. Het strafrecht kan veel, maar willen we dat ook? Nee, zegt onze rechtscultuur als we letten op de grotere witte boordenzaken voor de gewone strafrechter; ja, zeggen de minister van financiën en de bijzondere opsporingsdiensten, maar dan wel met geheimhouding en met elastiek (onderhandelingsbevoegdheden). We hebben het bedrijfsleven blijkbaar te hard nodig. Rechtspersonen in de fout lijken alleen al door hun fysieke ‘onzichtbaarheid’ minder erg. Bij betrapping gelooft men de beloofde beterschap eerder. Op zich is dat niet anders dan bij de beginnende vandaal. Ook die krijgt het voordeel van twijfel. Opsluiten is immers kostbaar en vaak contraproductief. Daar wacht men dus mee. Alleen bij ‘corporate crimes’ gaat het meestal niet om een beginnende vandaal maar om een notoire recidivist die in veel opzichten lijkt op de Vos Reinaerde. Die zette na zijn delict bij het proces ook alle partijen naar zijn hand, speelde ze tegen elkaar uit of manipuleerde ze. En na het milde vonnis, dat hij zelf had aangeboden, prees hij ook rechter Nobel voor zijn wijsheid, maar intussen ging hij gewoon vrolijk door met zo nu en dan wat beesten op te eten. Hij zei prachtige woorden van spijt maar meende er niets van. Hij liet daarmee in feite zien hoe dom de aanklagende partijen en rechtbank wel niet waren en hoe autonoom slim hij zelf bleef. De koning stond voor de formele macht, maar Reinaerd had hem feitelijk.

De meeste grote concerns met een verboden kip achter de kiezen en voor de rechtbank staand, lijken op Reinaerd en voeren hun verdediging vanuit een zelfde machtspositie met bijbehorende psychologie. Maar het kan ook anders. Bedrijven kunnen ook voor eerlijkheid gaan. Dan heeft men geen fabeltjes nodig en dan wordt een witte boorden proces ineens een herkenbare zaak ook voor gedupeerden en publiek. Na het bouwfraude vonnis was er veel kritiek. ‘Betrapt plegers van steunfraude moeten doorgaans strengere vonnissen aanhoren; moeten soms hun auto of huis verkopen’, meldde het ochtendblad

²⁶ . Zie noot 16.

smalend.²⁷ De hoogte van de NMa boetes, waar de rechtbank naar verwees, raakt de strafwaardigheid van die 12 criminele heren individueel niet of nauwelijks. Wel zeggen dat ze crimineel zijn en vervolgens nauwelijks beboeten doet de geloofwaardigheid van dit soort vonnissen geen goed. Het publiek als jury is een erg ruwe graadmeter en meestal niet verkieslijk want ons recht is ingewikkeld. Maar hier had heel Nederland via de tv al van de bouwenquête kunnen genieten. Men was redelijk op de hoogte.²⁸ Er viel bij het strafproces dan ook feitelijk niet veel nieuws te vernemen, maar interessant bleef de strafwaardigheid van die individuele bestuurders. Hoe erg is oplichting, niet voor de eigen zak maar voor die van het bedrijf? Gezien de boete, € 3500, blijkbaar niet zo erg.

Omgekeerd zagen we bij DSM dat grote concerns soms ook echt beterschap aantoonbaar kunnen realiseren, helemaal los van enig collusieachtige context. Het kan dus ook anders. DSM nam schuld op zich en werd daardoor juist geloofwaardig bij de media en het brede publiek. Ook *Corporate governance* blijkt geloofwaardige impact te kunnen hebben al is het zelfregulering, en blijven insiders cynisch over wat het echt voorstelt.²⁹

Het verschil tussen beiden zoek ik in de bedrijfscultuur. DSM koos juist door zijn houding in dat proces en hoe men daarover met de omgeving communiceerde blijkbaar voor een nieuwe eerlijkere bedrijfscultuur. Een bedrijfscultuur is een afgeleide van veel zaken maar heel belangrijk daarbij is hoe men communiceert met de omgeving over wat er in het bedrijf speelt. Vooral als zaken misgaan en zeker in deze tijd van opgevoerd veiligheids- en risico denken is het belangrijk hoe open een bedrijf durft te communiceren met zijn omgeving. De eerste verantwoordelijkheid daarvoor ligt bij de directie. Die zet de toon qua bedrijfsinterne openbaarheid; werknemers spelen slechts een afgeleide rol, afhankelijk als men is van diezelfde bedrijfscultuur. Het was dan ook geen toeval dat DSM als een van de eerste multinationals in ons land een uitgewerkte structuur rond *whistle blowing* voor het hele concern wereldwijd had uitgewerkt.³⁰

De bouwbranche had een nieuwe modelcode opgesteld waarin men plechtig verklaarde zich voortaan aan de wet te zullen houden.³¹ Zo'n regel kan men gemakkelijk ridiculiseren, maar dat wil ik niet doen. In die branche was blijkbaar behoefte aan ook zo'n basale afspraak. Men komt blijkbaar van ver. En ik wil geloven dat nu in menig bedrijf serieus wordt gewerkt aan uitwerking en implementatie van de nieuwe

²⁷ . Limburgs Dagblad 10 juni 2005. Zie voor Jan' s mening over vergelding 'Terechtstaan of terechtstellen? Over vergelding in het strafproces' in Bal.P., Prakken,T. en Smaers.G., 2003, *Veiligheid of Vergelding*, Deventer: Kluwer, 93 – 102.

²⁸ . Alleen deze drie rechters niet. Op het bezwaar van vooringenomenheid, aangevoerd door de verdediging stelden zij: "Wij zijn slechts zeer globaal op de hoogte van de enquête. We hebben er geen kennis van genomen en dat is nog steeds zo." (NRC 10 juni 2005) Dit lijkt nauwelijks voorstelbaar maar mede gezien dit vonnis zou dat wel eens dichter bij de waarheid hebben gelegen dan men van een modale rechter mag verwachten.

²⁹ . Bijvoorbeeld P. Fentener van Vlissingen, president commissaris van de SHV in een pagina groot interview– NRC 21 mei 2005.

³⁰ . De Volkskrant 6 juli 2004 en www.dsm.com.

³¹ . www.bouwendnederland.nl.

bedrijfscode. Maar eer men daar branchebreed van een nieuwe bedrijfscultuur kan spreken, zal nog een lange weg afgelegd moeten worden, waarbij met name uitingen van de leiding belangrijk zijn. Die moeten aantonen dat er echt bakens verzet zijn en dat men 'schoner' met elkaar, met opdrachtgevers en in het algemeen met de omgeving omgaat.

Een laatste les, zeker in deze bundel voor Jan, betreft het strafrecht. Met de komst van steeds meer bijzondere controle- en opsporingsinstanties in de financieel- economische sfeer, die straks ook zelf forse boetes kunnen opleggen, zal het OM als machtigste repressieve controleur zich weer vooral kunnen beperken tot het vervolgen van natuurlijke personen, liefst op goede dossiers aangereikt door die gespecialiseerde opsporingsinstanties. De sfeerovergang tussen die diensten onderling en met het OM, zal beter geregeld moeten worden dan nu het geval is. Als men ziet wat voor problemen er spelen bij de sfeerovergang tussen alleen al de fiscus en het OM, dan vermoed ik dat deze uitbreiding een berg werk zal vragen. Maar goede regelingen betalen zich terug en stellen het OM in elk geval in staat zich te wapenen tegen die cultuur van overspannen verwachtingen die er nu geregeld hangt bij witte boorden zaken.

Wellicht lukt het dan ook iets van die magistratelijke autonomie terug te krijgen die vroeger zo zelfsprekend was en die ook parketten in staat stelt met de zittende collega's in de arrondissementen een sterke eigen bedrijfscultuur op te bouwen. Want dat pleidooi voor zo'n eigen open cultuur geldt in wezen voor elke organisatie.